

2/ME



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

GZ 600 883/25-V/2/81

Entwurf eines Vergabegesetzes

Gesetzentwurf

Zl.

34-GE/1981

Datum 1981-05-21

Verteilt

1981-05-21

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2

Tel. (0 22 2) 66 15/0

Sachbearbeiter

SCHUSTER

Klappe 2219 Durchwahl

Fernschreib-Nr. 1370-900

Bitte in der Antwort die

Geschäftszahl dieses

Schreibens anführen.

An

die Österreichische Präsidentschaftskanzlei
die Parlamentsdirektion
den Rechnungshof
die Volksanwaltschaft
den Verfassungsgerichtshof
den Verwaltungsgerichtshof
alle Sektionen des Bundeskanzleramtes
alle Bundesministerien
die Generaldirektion der Österreichischen Bundesforste
die Generaldirektion der Österreichischen Bundesbahnen
die Generaldirektion für die Post- und Telegraphenverwaltung
alle Ämter der Landesregierungen
die Verbindungsstelle der Bundesländer beim Amt der Nieder-
österreichischen Landesregierung
den Verhandlungsausschuß der Gewerkschaften des öffentlichen
Dienstes
die Gewerkschaft öffentlicher Dienst
den Österreichischen Bundestheaterverband
den Österreichischen Städtebund
den Österreichischen Gemeindebund
den Verband der Professoren Österreichs
die Österreichische Rektorenkonferenz
das Österreichische Normungsinstitut
die Österreichische Apothekerkammer
den Österreichischen Gewerkschaftsbund
die Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft
den Österreichischen Arbeiterkammertag
die Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs
den Österreichischen Landarbeiterkammertag
den Österreichischen Rechtsanwaltskammertag
alle Rechtsanwaltskammern
die Österreichische Patentanwaltskammer
die Österreichische Notariatskammer
die Österreichische Ärztekammer
die Österreichische Dentistenkammer
die Bundeskammer der Tierärzte Österreichs
die Bundesingenieurkammer
die Kammer der Wirtschaftstreuhänder
die Bundeskonferenz der Kammern der freien Berufe
die Vereinigung österreichischer Industrieller

- 2 -

die Österreichische Hochschülerschaft
den Österreichischen Bundesjugendring
den Verband Österreichischer Zeitungsherausgeber
die Österreichische Bischofskonferenz
die Bundessportorganisation
den Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger
den Hauptverband der Land- und Forstwirtschaftsbetriebe Österreichs
die Geschäftsführung des Familienpolitischen Beirates beim Bundesministerium für Finanzen
, den Datenschutzrat
die Datenschutzkommission
die Vereinigung industrieller Bauunternehmungen Österreichs
den Österreichischen Ingenieur- und Architektenverein
den Verband der Elektrizitätswerke Österreichs
die Österreichische Gesellschaft für Baurecht

Gestützt auf die dem Bundeskanzleramt gemäß Abschnitt A Z.5 des Teiles 2 der Anlage zu § 2 des Bundesministeriengesetzes 1973 zustehende Kompetenz zur Regelung der Organisation der Bundesverwaltung hat das Bundeskanzleramt den Entwurf eines Gesetzes, mit dem die Vergabe öffentlicher Aufträge geregelt werden soll, erarbeitet. Auf die Entstehungsgeschichte, die Grundlagen und Zielsetzungen sowie auf die wichtigsten Schwerpunkte des Gesetzesentwurfes wird im allgemeinen Teil der Erläuterungen näher eingegangen.

Die rechtstechnische Form, mittels einer Verfassungsbestimmung, wie sie § 1 des Gesetzesentwurfes enthält, die Voraussetzungen für die Erlassung eines einheitlichen Bundesgesetzes zu schaffen, erscheint im Hinblick auf das mit dem Gesetzesentwurf verfolgte Ziel einer Vereinheitlichung der Vergaben öffentlicher Aufträge in Anbetracht der derzeit bestehenden Kompetenzschränken unabdingbar.

Im vorliegenden Gesetzesentwurf wird mit Ausnahme des § 25 Abs.1 und des § 29 Abs.2 davon abgesehen, bestimmte Wertgrenzen und Fristen festzulegen. Es wird gebeten, im Begutachtungsverfahren dafür Vorschläge zu machen.

Im Rahmen der Vorberatungen zu dem vorliegenden Gesetzesentwurf wurde eine Alternative zu den Bestimmungen über die freihändige Vergabe von Aufträgen (§§ 22 und 23) entwickelt. Es wird gebeten, sich in der Stellungnahme auch dazu zu äußern, ob die im Entwurf vorgesehene oder die alternative Regelung zweckmäßiger erscheint.

Ferner wird im vorliegenden Gesetzesentwurf vorgesehen, auf die Durchführung einer öffentlichen Interessentensuche dann zu ver-

- 3 -

zichten, wenn durch bereits bestehende Verfahren die Öffentlichkeit bestimmter Vergaben gesichert ist, wie z.B. bei der Durchführung von Ideen- und Entwurfswettbewerben bzw. bei der Vergabe von baukünstlerischen Leistungen. Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst ersucht um Mitteilung, ob etwa auch in anderen Bereichen gleichartige Wettbewerbsregelungen bestehen.

Aus Gründen der Rechtssicherheit erscheint es unabdingbar, alle Rechtsvorschriften für die Vergabe öffentlicher Aufträge durch jene Rechtsträger, die vom Geltungsbereich des Gesetzes erfaßt sein sollen, ausdrücklich aufzuheben. Da es sich dabei vor allem auf Gemeindeebene und im Bereich der sog. ausgegliederten Rechtsträger, die Aufgaben der Daseinsvorsorge erfüllen, um eine Vielzahl von ho. teilweise nicht bekannten Rechtsvorschriften handelt, wird ersucht, der Stellungnahme eine entsprechende Auflistung beizufügen.

Das Bundeskanzleramt übermittelt anbei den erwähnten Gesetzentwurf (./A) samt der vorhin erwähnten Alternative und samt Erläuterungen (Anlage) und bittet um Stellungnahme an die Abteilung V/2 bis spätestens

30. Juni 1981.

Im Sinne der oben erwähnten Probleme wolle dabei vor allem auf folgendes eingegangen werden:

1. Vorschlag für die Wertgrenzen der §§ 2 Abs.2 und 18 Abs.5;
2. Vorschlag für die Befristungen in den §§ 12 Abs.3 und 30;
3. Stellungnahme zu der Alternative bezüglich der freihändigen Vergabe von Leistungen;
4. Bestehen besondere Verfahrensvorschriften für die Durchführung künstlerischer Wettbewerbe?
5. Welche Rechtsvorschriften über die Vergabe von Aufträgen sollen mit der Gesetzwerdung des Gesetzentwurfes außer Kraft treten?

Sollten weitere Exemplare des Gesetzentwurfes benötigt werden, so wird gebeten, diese bei der Abteilung V/2 (Kl. 2375 oder 2219) anzufordern.

28. April 1981
Für den Bundeskanzler:
ADAMOVICH

Für die Abfertigung
des Ausfertigungs-
stempels

plamen

Entwurf 24. April 1981Bundesgesetz vom über die Vergabe
von Leistungen (Vergabegesetz)

Der Nationalrat hat beschlossen:

1. Abschnitt
(Verfassungsbestimmung)

Zuständigkeit zur Gesetzgebung und Vollziehung

§ 1. (1) Bundessache ist die Gesetzgebung in den Angelegenheiten der Vergabe von Leistungen auch dann, wenn das B-VG anderes vorsieht.

(2) Bundessache ist die Vollziehung in Angelegenheiten der Vergabe von Leistungen durch

1. den Bund,

2. Stiftungen, Fonds und Anstalten, die von Organwaltern des Bundes oder von Personen verwaltet werden, die hiezu von Organen des Bundes bestellt sind,

3. Rechtsträger, an denen der Bund mit mindestens 50 % beteiligt ist und die Aufgaben der Daseinsvorsorge erfüllen,

4. Sozialversicherungsträger.

(3) Die Vollziehung der Angelegenheiten des Abs. 2 kann in unmittelbarer Bundesverwaltung besorgt werden.

(4) Landessache ist die Vollziehung in Angelegenheiten der Vergabe von Leistungen durch

1. die Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände,

2. Stiftungen, Fonds und Anstalten, die von Organwaltern der Länder oder Gemeinden oder von Personen verwaltet werden, die hiez u von Organen dieser Gebietskörperschaften bestellt sind,
 3. Rechtsträger, die zu mehr als 50 % im Eigentum einer oder mehrerer der in Z. 1 genannten Gebietskörperschaften stehen und Aufgaben der öffentlichen Daseinsvorsorge erfüllen.
- (5) Durchführungsverordnungen in den Angelegenheiten des Abs. 4 sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht eine Zuständigkeit des Bundes vorgesehen ist, von den Ländern zu erlassen.

2. Abschnitt

Allgemeine Bestimmungen

Geltungsbereich

§ 2.(1) Dieses Bundesgesetz gilt für die Vergabe von Leistungen durch

1. Gebietskörperschaften und Gemeindeverbände,
2. Sozialversicherungsträger,
3. Stiftungen, Fonds und Anstalten, die von Organwaltern der Gebietskörperschaften oder von Personen verwaltet werden, die hiez u von Organen der Gebietskörperschaften bestellt sind,
4. Rechtsträger im Sinne des § 1 Abs. 2 Z. 3 und Abs. 4 Z. 3.

(2) Dieses Bundesgesetz gilt nicht für

1. die Vergabe von Leistungen materieller Art bis zu einem Wert von S ;
2. die Vergabe von Leistungen immaterieller Art bis zu einem Wert von S ;
3. den Abschluß von Dienstverträgen;
4. die Vergabe von Leistungen zur Beschäftigung der in Anstalten zum Vollzug von Freiheitsstrafen und der mit Freiheitsentziehung verbundenen Maßnahmen in staatlichem Gewahrsam stehenden Personen.

(3) Die Teilung der Leistung zur Umgehung der Wertgrenzen des Abs. 2 Z. 1 und 2 ist unzulässig.

Erbringung einer Leistung in Eigenregie

§ 3. Die Erbringung einer Leistung in Eigenregie ist nur zulässig, wenn das mit den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit der Verwaltung vereinbar ist.

Grundsätze der Vergabe

§ 4. Leistungen sind unter Berücksichtigung volkswirtschaftlicher Interessen nach den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit, Zweckmäßigkeit, des freien Wettbewerbs und der unparteiischen Behandlung aller Bieter zu vergeben. Volkswirtschaftliche Interessen sind insbesondere solche an der Sicherung der Arbeitsplätze, an der Verhinderung oder Behebung struktureller Notlagen einzelner Wirtschaftszweige oder Gebiete oder an einer ausgeglichenen Zahlungsbilanz. Nach Möglichkeit sind Aufträge so zu erteilen, daß eine ganzjährige gleichmäßige Auslastung der Bieter gefördert wird.

Befangenheit im Vergabeverfahren

§ 5. Lassen wichtige Gründe die Unbefangenheit eines Bediensteten, der mit der Vergabe von Leistungen befaßt ist, bezweifeln, so hat sich dieser Bedienstete jeder Tätigkeit im Vergabeverfahren zu enthalten und seine Vertretung zu veranlassen.

3. Abschnitt

Vergabe nach Ausschreibung

Öffentliche Ausschreibung

§ 6. Sofern sich aus diesem Bundesgesetz nichts anderes ergibt, sind Leistungen durch eine an die Allgemeinheit gerichtete Aufforderung, Angebote einzureichen, auszuschreiben.

Vorbereitung der Ausschreibung

§ 7. (1) Technisch und wirtschaftlich zusammengehörige Leistungen sind ungeteilt zu vergeben. Besonders umfangreiche Leistungen können nach Art bzw. Menge geteilt vergeben werden.

(2) Wirkt eine Person bzw. ein Unternehmen an den Vorarbeiten einer Ausschreibung maßgebend mit, so ist eine Vergabe an diese Person bzw. an dieses Unternehmen unzulässig.

Allgemeine Bestimmungen über die Ausschreibung

§ 8. (1) Die Ausschreibung hat eine Leistungsbeschreibung und die besonderen Bestimmungen des Leistungsvertrages zu enthalten.

- (2) Die Ausschreibung ist derart abzufassen, daß damit der Inhalt des in Aussicht genommenen Leistungsvertrages in seinen wesentlichen Teilen vorweggenommen wird.

Leistungsbeschreibung

§ 9. In der Leistungsbeschreibung ist die Leistung nach Art, Güte, Umfang und den besonderen Bedingungen ihrer Erfüllung so genau zu bezeichnen, daß ein Vergleich der hiezu einlangenden Angebote möglich ist. Umfangreiche Leistungsbeschreibungen sind in eine Gesamtleistungsbeschreibung und ein Leistungsverzeichnis zu gliedern.

Besondere Bestimmungen des Leistungsvertrages

§ 10. (1) Die Ausschreibung hat jedenfalls zu enthalten:

1. angemessene Fristen für die Einreichung der Angebote, den Zuschlag und die Leistung;
2. Bestimmungen über die Kontrolle der Leistung bzw. über die Leistungsabnahme;
3. Bestimmungen über Gewährleistungen;
4. Bestimmungen über die Fälligkeit von Rechnungen.

(2) Darüberhinaus hat die Ausschreibung gegebenenfalls zu enthalten:

1. besondere, für die Beurteilung der Eignung der Bieter maßgebliche Kriterien;

2. einen Hinweis auf die Unzulässigkeit der Weitergabe von Teilaufträgen an andere Personen bzw. Unternehmen;
3. ob zu Einheits-, Pausch- oder Regiepreisen bzw. zu festen oder - ausnahmsweise - zu veränderlichen Preisen anzubieten ist; sofern zu veränderlichen Preisen vergeben werden soll, sind die Preisgrundlagen und Preisumrechnungsregeln festzulegen;
4. ob und unter welchen Bedingungen Mengenänderungen der Leistung zulässig sind;
5. ob Sicherstellungen zu leisten bzw. in welcher Höhe Deckungsrücklässe oder Haftungsrücklässe vorgesehen sind;
6. ob und unter welchen Bedingungen Vertragsstrafen verwirkt oder Prämien vergeben werden;

Kundmachung der Ausschreibung

- § 11.(1) Die Ausschreibung ist im amtlichen Lieferungsanzeiger, bei Bedarf auch im Amtsblatt zur Wiener Zeitung oder in einschlägigen Fachzeitschriften kundzumachen.
- (2) Die Kundmachung hat jene Angaben zu enthalten, die es den Interessenten ermöglichen zu beurteilen, ob die Beteiligung am Ausschreibungsverfahren für sie in Frage kommt. Dazu zählen insbesondere:
1. die vergebende Stelle sowie jene Stelle, bei der die Ausschreibungsunterlagen beschafft oder eingesehen werden können;

2. eine kurze Beschreibung der Leistung;
 3. die Einreichstelle für die Angebote sowie die Frist für die Einreichung;
 4. Zeit und Ort für die Eröffnung der Angebote;
 5. die Zuschlagsfrist.
- (3) Die Ausschreibungsunterlagen sind den Interessenten bis zum Ablauf der Angebotsfrist kostenlos, bei umfangreichen Ausschreibungen gegen Ersatz der Herstellungskosten, auszufolgen.

Ausarbeitung und Einreichung der Angebote

- § 12. (1) Die Angebote sind bei der Einreichstelle innerhalb der Angebotsfrist verschlossen und mit einem Kennwort bezeichnet einzureichen. Die Einreichstelle hat auf den Angeboten Datum und Uhrzeit ihres Einlangens zu vermerken und die Angebote gegen allfällige Manipulationen gesichert, verschlossen und unzugänglich aufzubewahren.
- (2) Wenn in der Ausschreibung im Verhältnis zum Wert der Leistung außergewöhnlich kosten- und zeitaufwendige Ausarbeitungen verlangt werden, kann eine Vergütung dafür gewährt werden.
- (3) Mit den Angeboten vorgelegte Ausarbeitungen sind den Bietern, denen kein Zuschlag erteilt wurde, auf ihr Verlangen frühestens Monate nach Zuschlagserteilung wieder zurückzustellen, sofern nicht ein Kostenersatz gemäß Abs. 2 geleistet wurde.

- (4) Ausarbeitungen der Bieter oder der vergebenden Stelle dürfen vom jeweils anderen Teil nur nach besonderer Vereinbarung verwertet werden.

Berichtigung und Widerruf der Ausschreibung

§ 13.(1) Die Ausschreibung ist vor Ablauf der Angebotsfrist unter gleichzeitiger angemessener Verlängerung der Angebotsfrist unverzüglich zu berichtigen, wenn

1. die Ausschreibung Mängel enthält oder
2. einem Bieter wesentliche Mitteilungen gegeben wurden, die auch für die anderen Bieter bedeutsam sein könnten.

(2) Die Ausschreibung ist vor Ablauf der Angebotsfrist zu widerrufen, wenn

1. die Ausschreibung wesentliche Mängel enthält oder
2. Umstände eingetreten sind, die die Grundlage der Ausschreibung wesentlich verändert haben.

(3) Nach Ablauf der Angebotsfrist ist die Ausschreibung zu widerrufen, wenn

1. nicht mehr als ein Angebot eingelangt ist,
2. sämtliche Angebote gemäß § 17 Abs. 2 oder 3 auszuschieden waren oder
3. nach der Ausscheidung von Angeboten gemäß § 17 Abs. 2 oder 3 nur mehr ein Angebot vorliegt.

(4) Die Berichtigung oder der Widerruf einer Ausschreibung sind in der gleichen Form wie die Ausschreibung kundzumachen. In den Fällen des Abs. 3 ist der Widerruf ausschließlich den Bietern mitzuteilen.

Verhandlung mit den Bietern

- § 14. (1) Verhandlungen zwischen der vergebenden Stelle und den Bietern über eine Änderung des Leistungsinhaltes sowie über Preise, Preisnachlässe oder sonstige Vorteile sind unzulässig.
- (2) Bis zum Ablauf der Angebotsfrist darf die vergebende Stelle den Bietern die Ausschreibung erläutern.
- (3) Bis zum Ablauf der Zuschlagsfrist darf die vergebende Stelle von den Bietern Auskünfte über ihre Eignung sowie über Einzelheiten der Angebote, insbesondere über Unklarheiten und Mängel in den Angeboten, verlangen.

Eignung der Bieter

- § 15. (1) Die Eignung der Bieter ist in einer dem Leistungsgegenstand und dem Leistungsumfang angemessenen Art und Weise auf Grund von Informationen über Organisation, Kapitalausstattung, personelle, wirtschaftliche und technische Leistungsfähigkeit, Berechtigungen und einschlägige Erfahrungen der Bieter zu prüfen. Insbesondere ist zu prüfen, ob die Einhaltung des Übereinkommens Nr. 94 über die Arbeitsklauseln in den von Behörden abgeschlossenen Verträgen, BGBl. Nr. 20/1952, sichergestellt ist.
- (2) Die Bieter haben der vergebenden Stelle die für die Prüfung ihrer Eignung erforderlichen Unterlagen auf Verlangen zur Verfügung zu stellen.
- (3) Die für die Beurteilung der Eignung der Bieter maßgeblichen Erwägungen sind schriftlich festzuhalten.

Eröffnung der Angebote

§ 16.(1) Die Angebote sind zu dem in der Kundmachung der Ausschreibung bestimmten Zeitpunkt und an dem dort bezeichneten Ort in Anwesenheit mindestens eines Zeugen zu eröffnen. Den Bieter ist die Teilnahme an der Eröffnung der Angebote zu gestatten, wenn die räumlichen Verhältnisse das erlauben.

(2) Aus den Angeboten sind die Namen und der Geschäftssitz der Bieter, der Gesamtpreis, bei Teilleistungen auch die Teilpreise, wesentliche Vorbehalte und Erklärungen der Bieter sowie allfällige Alternativangebote (§ 17 Abs. 4) zu verlesen.

(3) Über die Eröffnung der Angebote ist eine Niederschrift aufzunehmen. In dieser sind die Namen der Anwesenden, die verlesenen Angebote und die wesentlichsten Erklärungen sowie etwaige besondere Vorkommnisse (z. B. verspätet eingelangte oder vorzeitig geöffnete Angebote) festzuhalten. Allen Bietern ist auf Verlangen bis zum Ablauf von drei Monaten nach Zuschlagserteilung Einsicht in die Niederschrift zu gewähren.

Prüfung der Angebote

§ 17.(1) Bis zum Ablauf der in der Kundmachung der Ausschreibung bestimmten Zuschlagsfrist sind die bei der Eröffnung der Angebote verlesenen Angebote auf Grund der Ausschreibung in technischer, wirtschaftlicher und rechnerischer Hinsicht zu prüfen. Dabei sind die Angebote insbesondere mit der Ausschreibung sowie untereinander zu vergleichen und zu bewerten.

- (2) Werden bei der Prüfung eines Angebotes Abweichungen von der Ausschreibung oder offenkundige Schreib- und Rechenfehler festgestellt, so ist der Bieter zur Behebung der Mängel binnen einer angemessenen Frist einzuladen. Sind die Mängel nicht behebbar oder werden sie vom Bieter nicht fristgerecht behoben, so ist das Angebot auszuschneiden. Angebote, die von der Ausschreibung derart abweichen, daß ihre Prüfung der vergebenden Stelle nicht zugemutet werden kann, sind von vornherein auszuschneiden. Gleiches gilt, wenn das Angebot im Zuge der Mängelbehebung derart verändert wird, daß ein inhaltlich neues Angebot vorliegt.
- (3) Außerdem sind vom Vergabeverfahren folgende Angebote auszuschneiden:
1. Angebote von Bieter, die nicht über die erforderliche Eignung verfügen;
 2. verspätet eingelangte Angebote;
 3. offensichtliche Unterangebote;
 4. Angebote von Bieter, die mit anderen Bieter Abreden getroffen haben, die für die vergebende Stelle nachteilig sind oder gegen die guten Sitten bzw. gegen den Grundsatz des freien Wettbewerbs verstoßen;
 5. Angebote von Arbeitsgemeinschaften, wenn die ausgeschriebene Leistung auch von einem Mitglied dieser Arbeitsgemeinschaft allein erbracht werden könnte.
- (4) Angebote, die von der Ausschreibung erheblich abweichen (Alternativangebote), dürfen nur dann zugelassen werden, wenn der Bieter auch ein der Ausschreibung entsprechendes Angebot eingereicht hat.

- (5) Das Ergebnis der Prüfung, insbesondere die für die Bewertung der Angebote wesentlichen Erwägungen sind schriftlich festzuhalten.

Zuschlagserteilung

- § 18.(1) Der Zuschlag ist jenem Bieter zu erteilen, dessen Angebot unter Berücksichtigung der in § 4 genannten Grundsätze wirtschaftlich und technisch am besten entspricht.
- (2) Soweit über die Berücksichtigungswürdigkeit der in § 4 genannten volkswirtschaftlichen Interessen in den Angelegenheiten des § 1 Abs. 2 im Einzelfall Zweifel bestehen, hat die vergebende Stelle ein Gutachten der beim Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie eingerichteten Informationsstelle für öffentliche Aufträge darüber einzuholen, ob und in welcher Weise bei der Ermittlung des Bestbieters volkswirtschaftliche Interessen zu berücksichtigen sind.
- (3) Die für die Zuschlagserteilung maßgeblichen Erwägungen sind schriftlich festzuhalten.
- (4) Der Bieter, dem der Zuschlag erteilt wurde, ist schriftlich zu verständigen. Den übrigen Bietern ist das Ergebnis des Vergabeverfahrens auf Anfrage mitzuteilen.
- (5) Die Vergabe einer Leistung mit einem Wert von mindestens S ist im amtlichen Lieferungsanzeiger und bei Bedarf im Amtsblatt der Wiener Zeitung zu verlautbaren.
- (6) Mit dem Zuschlag, das ist mit der Verständigung des Bieters von der Annahme seines Angebotes, kommt der Leistungsvertrag zustande. Wird jedoch die Zuschlagsfrist überschritten oder wünscht die vergebende Stelle einen vom Angebot abweichenden Leistungsvertrag abzuschließen,

so kommt der Leistungsvertrag mit der schriftlichen Erklärung des Bieters, den Auftrag anzunehmen, zustande. Zur Abgabe dieser Erklärung ist eine angemessene Frist zu setzen.

Weitergabe von Leistungen an andere Personen bzw. Unternehmen

- § 19. Die Weitergabe der gesamten Leistung an andere Personen bzw. Unternehmen ist unzulässig. Eine Weitergabe von Teilen der Leistung ist nur dann zulässig, wenn die vergebende Stelle dem zustimmt. Die Zustimmung ist zu versagen, wenn den Personen bzw. Unternehmen, an die die Leistung weitergegeben werden soll, die erforderliche Eignung fehlt oder die Leistung von ihnen weder wirtschaftlich noch technisch günstiger erbracht werden kann.

Beschränkte Ausschreibung

- § 20. (1) Die Ausschreibung einer Leistung durch eine an namentlich bezeichnete Personen bzw. Unternehmen gerichtete, schriftliche Aufforderung, Angebote einzureichen, ist nur zulässig, wenn
1. die Leistung wegen ihrer Eigenart nur von bestimmten, besonders geeigneten Personen bzw. Unternehmen erbracht werden kann;
 2. die öffentliche Ausschreibung der Leistung öffentliche Interessen gefährden würde;
 3. die öffentliche Ausschreibung der Leistung erfolglos war.
- (2) Die maßgeblichen Gründe für die Durchführung einer beschränkten Ausschreibung sowie für die Wahl der zur Angebotstellung eingeladenen Personen bzw. Unternehmen, ins-

besondere die Beurteilung ihrer Eignung für die Erbringung der Leistung, sind schriftlich festzuhalten.

Form, Inhalt und Verfahren der beschränkten Ausschreibung

§ 21. Für die beschränkte Ausschreibung gelten die §§ 7 bis 10, § 11 Abs. 2 und 3, die §§ 12 bis 17, ferner § 18 Abs. 1 bis 4 und 6 sowie § 19 mit der Abweichung, daß

1. die Angebotsunterlagen nur den zur Angebotslegung eingeladenen Personen bzw. Unternehmen zur Verfügung zu stellen sind und
2. die Eignung möglicher Bieter anlässlich der Einladung zur Angebotstellung so weit zu prüfen ist, daß nicht offensichtlich ungeeignete Personen bzw. Unternehmen zur Einreichung von Angeboten eingeladen werden.

(2) Bei der Einladung zur Angebotstellung ist unter den in Betracht kommenden Personen bzw. Unternehmen so häufig wie möglich zu wechseln.

4. Abschnitt

Freihändige Vergabe

Zulässigkeit einer freihändigen Vergabe

§ 22.(1) Die Vergabe von Aufträgen ohne Durchführung einer Ausschreibung ist nur zulässig für:

1. Leistungen, die nur von einer bestimmten Person bzw. einem bestimmten Unternehmen erbracht werden können, weil nur diese die erforderliche technische, rechtliche oder wirtschaftliche Eignung zur Erbringung der Leistung besitzen;

2. Leistungen, bei denen selbst bei einer beschränkten Ausschreibung die Gefahr der Verletzung einer Geheimhaltungspflicht bestünde;
3. Leistungen, die eine Person bzw. ein Unternehmen bereits einmal in gleicher Weise erbracht hat, sofern für die zu erbringende Leistung unter Berücksichtigung der allgemeinen Preisentwicklung kein höherer Preis verlangt wird, der Zeitraum zwischen der Vergabe der Leistungen verhältnismäßig gering ist und ein günstigeres Angebot offenbar auszuschließen ist;
4. Leistungen, die bei der Ausführung einer anderen Leistung auf Grund eines unvorhersehbaren Ereignisses anfallen, wenn es sich um eine geringfügige Leistung handelt und ihre Vergabe im Wege einer Ausschreibung erhebliche Nachteile bringen würde;
5. Leistungen, die von einer bestimmten Person ausschließlich im Hinblick auf ihre besondere wissenschaftliche oder künstlerische Qualifikation erbracht werden sollen;
6. Leistungen, die nach gesetzlichen oder durch Verordnung festgelegten Tarifen zu vergüten sind;
7. Leistungen, die im Wege einer Vergabe nach Ausschreibung nicht rechtzeitig vergeben werden können;
8. Leistungen, die wegen ihres vergleichsweise geringen Wertes den mit einer Ausschreibung verbundenen Aufwand nicht rechtfertigen;
9. Leistungen, die erfolglos öffentlich oder beschränkt ausgeschrieben wurden und deren neuerliche Ausschreibung kein befriedigendes Ergebnis verspricht.

- (2) Bei freihändiger Vergabe von Leistungen sind die für die Wahl der Vergabeart und die für die Auswahl des Auftragnehmers maßgeblichen Erwägungen schriftlich festzuhalten.

Verfahren für die freihändige Vergabe

§ 23. (1) Vor der freihändigen Vergabe einer Leistung im Sinne des § 22 Abs. 1 Z. 1 bis 3 sowie Z. 5, 8 und 9 ist von dem in Aussicht genommenen Auftragnehmer ein formloses Angebot einzuholen. In den Fällen des § 22 Abs. 1 Z. 4, 7 und 8 sind zu Vergleichszwecken mehrere formlose Angebote einzuholen.

- (2) Für die freihändige Vergabe gelten § 12 Abs. 2 bis 4 sowie die §§ 15 und 19 mit der Abweichung, daß die Eignung möglicher Auftragnehmer anlässlich der Einladung zur Einreichung von formlosen Angeboten so weit zu prüfen ist, daß nicht offensichtlich ungeeignete Personen bzw. Unternehmen zur Einreichung von Angeboten eingeladen werden.

- (3) Ein Auftrag darf nur dann erteilt werden, wenn die angebotene Leistung unter Berücksichtigung der in § 4 genannten Grundsätze in wirtschaftlicher und technischer Hinsicht den Bedürfnissen der vergebenden Stelle entspricht und keine Zweifel an der Eignung des Auftragnehmers vorliegen. § 18 Abs. 2 und 3 gilt sinngemäß.

- (4) Bei der Vergabe von Leistungen nach § 22 Abs. 1 Z 4 sowie 6 bis 8 ist unter den geeigneten Personen bzw. Unternehmen so häufig wie möglich zu wechseln.

5. Abschnitt

Öffentliche Interessentensuche

- § 24.(1) Liegt es in der Natur einer Leistung, daß zu dem Zeitpunkt, zu dem ausgeschrieben werden soll, eine Leistungsbeschreibung im Sinne des § 9 nicht möglich ist, so hat der Vergabe eine an eine unbeschränkte Anzahl möglicher Interessenten gerichtete Einladung voranzugehen, der vergebenden Stelle mit Kostenschätzungen verbundene Vorschläge für eine zweckentsprechende Leistungserbringung zu erstatten.
- (2) Die öffentliche Interessentensuche ist in den für die Kundmachung von Ausschreibungen bestimmten Publikationsorganen kundzumachen. In der Kundmachung sind der Gegenstand, der finanzielle Rahmen und allfällige Bedingungen sowie Befristungen für die Erbringung der gewünschten Leistung so genau wie möglich zu beschreiben.
- (3) Die Beteiligung an der öffentlichen Interessentensuche hindert nicht eine spätere Vergabe der Leistung an einen der Interessenten.
- (4) Kann auf Grund der öffentlichen Interessentensuche eine Leistungsbeschreibung im Sinne des § 9 erstellt werden, ist die Leistung unter den Interessenten beschränkt auszuschreiben. Ist eine Leistungsbeschreibung weiterhin nicht möglich, kann die Leistung an einen der Interessenten freihändig vergeben werden. § 23 gilt sinngemäß.
- (5) Für bauliche Planungen und baukünstlerische Leistungen kann die öffentliche Interessentensuche durch einen Ideen- und Entwurfswettbewerb ersetzt werden.

6. Abschnitt

Sonderbestimmungen für die Vergabe größerer Aufträge

- § 25. (1) Bei der Vergabe von Leistungen, deren Wert - beurteilt nach dem Wert des teuersten Angebotes - mindestens 100 Millionen Schilling beträgt, ist unbeschadet der §§ 16 bis 18 nach Prüfung der Angebote allen Bietern unverzüglich mitzuteilen, wem voraussichtlich der Zuschlag erteilt werden wird. Gleichzeitig ist eine angemessene Frist für die Erhebung von begründeten Einwendungen einzuräumen.
- (2) Die Teilung der Leistung zur Umgehung der Wertgrenze des Abs. 1 ist unzulässig.
- (3) Werden binnen der gemäß Abs. 10 gesetzten Frist schriftliche Einwendungen, die nicht offensichtlich unbegründet sind, erhoben, so sind vor der Zuschlagserteilung Gutachten eines oder mehrerer Sachverständiger einzuholen.
- (4) Beabsichtigt die vergebende Stelle die Leistung entgegen dem Sachverständigengutachten zu vergeben, so ist mit dieser Entscheidung das sachlich in Betracht kommende oberste Organ des Rechtsträgers zu befassen.
- (5) Die für die Zuschlagserteilung maßgeblichen Erwägungen sind schriftlich festzuhalten. Dies gilt insbesondere für die Erwägungen, die für die Würdigung der Sachverständigengutachten maßgeblich sind.
- (6) Die Zuschlagserteilung ist auf Verlangen der nicht zum Zuge gekommenen Bieter gegenüber diesen schriftlich zu begründen.

7. Abschnitt

Vergabekontrollkommission

Einrichtung und Zuständigkeit

§ 26. (1) Beim Bundeskanzleramt ist eine Vergabekontrollkommission einzurichten.

(2) Die Kommission ist zuständig, in den Angelegenheiten des § 1 Abs. 2 Gutachten über Zweifelsfragen, die sich bei der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ergeben, sowie über behauptete Verletzungen dieses Bundesgesetzes zu erstatten.

Zusammensetzung

§ 27. (1) Die Kommission besteht aus dem Vorsitzenden, seinem Stellvertreter und weiteren 13 Mitgliedern, die vom Bundespräsidenten auf die Dauer von fünf Kalenderjahren zu bestellen sind.

(2) Die Mitglieder müssen die rechtswissenschaftlichen, wirtschaftswissenschaftlichen oder technischen Studien abgeschlossen haben und eine mindestens 10-jährige Berufserfahrung sowie besondere Kenntnisse des Vergabewesens in rechtlicher, wirtschaftlicher oder technischer Hinsicht besitzen. Die mit der Vergabe von Leistungen befaßten Bediensteten der in § 1 Abs. 2 genannten Rechtsträger sowie Personen, die zum Nationalrat nicht wählbar sind, sind von der Bestellung ausgeschlossen.

(3) (Verfassungsbestimmung)

Die Mitglieder der Kommission sind in Ausübung ihres Amtes unabhängig und an keine Weisung gebunden.

- (4) Die Mitglieder der Kommission sind zur Verschwiegenheit über alle ausschließlich aus ihrer Tätigkeit in der Kommission bekannt gewordenen Tatsachen verpflichtet.
- (5) Scheidet ein Mitglied der Kommission vor Ablauf der Funktionsperiode aus, so hat der Bundespräsident unverzüglich ein neues Mitglied, das der gleichen Fachrichtung anzugehören hat, zu bestellen.
- (6) Die Mitglieder haben Anspruch auf Ersatz der angemessenen Reisekosten und Barauslagen sowie auf ein Sitzungsgeld, das vom Bundeskanzler durch Verordnung unter Bedachtnahme auf die Bedeutung und den Umfang der von der Kommission zu besorgenden Aufgaben festzusetzen ist.

Abberufung der Mitglieder

§ 28. Der Bundespräsident hat ein Mitglied der Kommission vor Ablauf der Funktionsperiode abzurufen:

1. auf Wunsch des Kommissionsmitgliedes,
2. bei Verlust der Wählbarkeit zum Nationalrat,
3. bei dauernder Übernahme einer Funktion, die die Unbefangenheit des Mitgliedes bezweifeln läßt,
4. bei Verletzung des Gebotes der Vertraulichkeit,
5. bei mehrmals aufeinanderfolgendem, unentschuldigtem Fernbleiben des Kommissionsmitgliedes.

Verfahren

§ 29.(1) Die Kommission hat tätig zu werden:

1. auf Antrag der vergebenden Stelle, wenn sich in einem Vergabeverfahren bei der Vollziehung einzelner Bestimmungen dieses Bundesgesetzes Zweifelsfragen ergeben;
2. nach Abschluß des Vergabeverfahrens auf Antrag des Bieters, der sich durch eine behauptete Verletzung dieses Bundesgesetzes für beschwert erachtet;
3. nach Abschluß des Vergabeverfahrens auf Antrag einer Person bzw. eines Unternehmens, die im Falle einer gesetzmäßigen öffentlichen Ausschreibung als Bieter in Betracht gekommen wären.

(2) Eine Antragstellung nach Abs. 1 Z. 2 und 3 ist nur zulässig, wenn der Wert des vergebenen Auftrages 100 Millionen Schilling übersteigt.

§ 30. Anträge nach § 29 Abs. 1 sind längstens binnen Monaten ab Zuschlagserteilung einzubringen.

§ 31.(1) Die Kommission hat ihre Tätigkeit in Senaten auszuüben, die aus jeweils drei Kommissionsmitgliedern bestehen. Ein Mitglied jedes Senates muß die rechtswissenschaftlichen Studien vollendet haben.

(2) Der Kommissionsvorsitzende hat am Beginn jedes Kalenderjahres die Geschäfte auf die Senate in der Weise aufzuteilen, daß eine möglichst gleiche Auslastung aller Senate gewährleistet ist.

- (3) Für jeden Senat sind in der Geschäftsverteilung zwei Ersatzmitglieder zu bestimmen, die im Falle der vorübergehenden Verhinderung eines Mitgliedes einzutreten haben. Im Falle der ständigen Verhinderung eines Mitgliedes ist der Senat neu zu bilden.
 - (4) Ein Senatsmitglied hat sich der Ausübung seines Amtes zu enthalten und seine Vertretung zu veranlassen, wenn Gründe vorliegen, die geeignet sind, seine Unbefangenheit zu bezweifeln.
 - (5) Den Vorsitz im Senat hat der Kommissionsvorsitzende, sein Stellvertreter oder das an Jahren älteste Senatsmitglied zu führen.
 - (6) Die Beschlüsse des Senates werden mit Stimmenmehrheit gefaßt. Der Vorsitzende hat seine Stimme zuletzt abzugeben. Stimmenthaltung gilt als Ablehnung.
 - (7) Der Bundeskanzler hat eine Geschäftsordnung der Kommission zu erlassen. Darin sind insbesondere die Erstellung der Geschäftsverteilung, die Einberufung und der Ablauf der Sitzungen der Kommission und ihrer Senate näher zu regeln.
- § 32.(1) Die in § 1 Abs. 2 genannten Rechtsträger haben der Kommission alle für die Erfüllung ihrer Aufgaben notwendigen Auskünfte zu erteilen und alle hiefür erforderlichen Akten vorzulegen.
- (2) Die Sitzungen der Kommission und ihrer Senate sind nicht öffentlich. Über den Verlauf der Sitzungen ist ein Beschlußprotokoll anzufertigen.

(3) Für das Verfahren vor den Senaten gelten die §§ 45 bis 53 AVG 1950 sinngemäß.

(4) Die Kommission hat § 84 StPO anzuwenden.

Geschäftsführung

§ 33. Die Geschäftsführung der Kommission obliegt dem Bundeskanzleramt, das auch den gesamten Personal- und Sachaufwand der Kommission zu tragen hat.

Gutachten und Berichte

§ 34. (1) Die Gutachten im Sinne des § 29 Abs. 1 Z. 1 sind der vergebenden Stelle, die Gutachten im Sinne des § 29 Abs. 1 Z. 2 und 3 sind der vergebenden Stelle sowie dem Antragsteller nachweislich zuzustellen.

(2) Die Kommission hat einmal jährlich der Bundesregierung über ihre Tätigkeit zu berichten. Darüberhinaus können der Nationalrat und die Bundesregierung im Einzelfall Sonderberichte verlangen.

Landesvergabekontrollkommissionen

§ 35. (Verfassungsbestimmung)

Die Länder haben für Angelegenheiten des § 1 Abs. 4 Landesvergabekontrollkommissionen nach den Grundsätzen der §§ 26 bis 34 einzusetzen. Die entsprechenden Landesgesetze sind binnen eines Jahres zu erlassen. Art. 15 Abs. 6 dritter und vierter Satz B-VG gelten sinngemäß.

8. Abschnitt

Zivilrechtliche Bestimmungen

- § 36. (1) Bei Verletzung dieses Bundesgesetzes hat der übergangene Bieter gegen den Rechtsträger, dem das Verhalten der vergebenden Stelle zuzurechnen ist, Anspruch auf Ersatz der Kosten der Angebotserstellung; ein darüber hinausgehender Schadenersatzanspruch des übergangenen Bieters ist ausgeschlossen. Wenn der Rechtsträger jedoch beweist, daß der übergangene Bieter auch bei Einhaltung der Vergabevorschriften nicht zum Zuge gekommen wäre, besteht kein Anspruch auf Schadenersatz.
- (2) Der nach Abs. 1 Schadenersatz leistende Rechtsträger kann gegen den begünstigten Bieter Rückgriff nehmen, wenn die Verletzung der Vergabevorschriften eine strafbare Handlung darstellt und sich der Begünstigte oder dessen Vertreter daran im Sinne des § 12 StGB beteiligt haben. Diese Person haftet mit dem schuldtragenden Bediensteten des Rechtsträgers solidarisch.
- (3) Wurde die Vergabe eines Auftrages durch eine strafbare Handlung des Begünstigten oder seines Vertreters veranlaßt, so kann der Rechtsträger seinen bereits erteilten Auftrag widerrufen, soweit der Widerruf nicht im Widerspruch zu den Zielsetzungen dieses Bundesgesetzes steht.
- (4) Wurde die Ausschreibung eines Auftrages entgegen § 13 Abs. 2 und 3 widerrufen, so hat die vergebende Stelle jenen Bietern, deren Angebote bis spätestens drei Tage nach Widerruf der Ausschreibung einlangen, die Kosten der Angebotserstellung zu ersetzen.

9. Abschnitt

Übergangs- und Schlußbestimmungen

Eigener Wirkungsbereich der Gemeinden

§ 37. Die den Gemeinden nach den §§ 3, 6 bis 17, 19 bis 25 sowie 36 dieses Bundesgesetzes obliegenden Aufgaben sind solche des eigenen Wirkungsbereiches.

Inkrafttreten

§ 38. Dieses Bundesgesetz tritt mit in Kraft.

Vollziehung

§ 39. Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist, unbeschadet des § 1 Abs. 4 und 5 sowie des § 18 Abs. 2, der Bundeskanzler, soweit nur der Wirkungsbereich eines Bundesministers betroffen ist, dieser Bundesminister, betraut.

AnlageAlternativvorschlag zu den §§ 22 und 23

§ 22. (1) Auch bei der freihändigen Vergabe muß der allgemeine Grundsatz der Vergabe im Wettbewerb die notwendige Beachtung erfahren.

Kann eine Leistung nur von einem bestimmten Unternehmen, das eine absolute Monopolstellung innehat, befriedigend erbracht werden, ist das Vergabeverfahren nach (3) zulässig. Die Preisangemessenheit und Preiswürdigkeit ist zu prüfen.

(2) Ohne Ausschreibung muß ein Auftrag im Wettbewerb vergeben werden,

1. wenn eine Leistung im freien Handel mehrfach angeboten wird oder auf Bestellung von mehreren Auftragnehmern durchgeführt werden kann, eine Ausschreibung aber aus Zeitmangel, aus Kosten- oder sonstigen triftigen Gründen nicht zweckmäßig oder wirtschaftlich wäre und der Auftrag durch direkten Vergleich der Angebote vergeben werden kann.

2. Wenn eine Leistung oder ein System in ähnlichen Versionen von mehreren Unternehmen angeboten wird und der Bestbieter erst durch Vergleich der Angebote in einem besonderen Auswahlverfahren ermittelt werden kann.

(3) Ohne Ausschreibung kann ein Auftrag freihändig vergeben werden,

1. wenn die Leistung nur von einem bestimmten Unternehmen befriedigend ausgeführt werden kann, weil nur dieses Unternehmen allein die erforderliche techni-

- 2 -

sche, wirtschaftliche und rechtliche Eignung für die einwandfreie Ausführung der Leistung besitzt.

2. wenn eine besondere Dringlichkeit vorliegt, Gefahr im Verzuge ist oder wenn der ursprüngliche Auftragnehmer seinen vertraglichen Verpflichtungen nicht nachkommt.
 3. wenn eine Leistung gleicher Art vom ursprünglichen Auftragnehmer erbracht werden soll, dieser keinen höheren Preis verlangt, der Zeitraum zwischen den beiden Aufträgen verhältnismäßig gering ist und mit einem günstigeren Angebot nicht zu rechnen ist.
 4. wenn eine öffentliche oder beschränkte Ausschreibung ohne Erfolg geblieben ist und eine neuerliche Ausschreibung kein annehmbares Ergebnis verspricht.
 5. wenn eine Leistung nach behördlich anerkannten Tarifen zu vergüten ist.
 6. wenn eine Leistung nur von einer bestimmten Person im Hinblick auf ihre einmalige wissenschaftliche oder künstlerische Qualifikation erbracht werden kann.
- (4) Bei der freihändigen Vergabe von Leistungen sind die für die Wahl der Vergabeart und die für die Auswahl des Auftragnehmers maßgeblichen Gründe schriftlich festzuhalten.

§ 23. (1) Vor der freihändigen Vergabe einer Leistung im Sinne des § 22 (2) sind unter Ausnutzung aller Möglichkeiten verbindliche Angebote einzuholen.

- 3 -

In den Fällen des § 22 (3) ist von dem in Aussicht genommenen Auftragnehmer ein verbindliches Angebot einzuholen.

- (2) Für die freihändige Vergabe gilt sinngemäß § 15 und 19 mit der Abweichung, daß die Eignung und Befugnis möglicher Auftragnehmer schon vor der Einladung zur Vorlage eines Angebotes soweit zu prüfen ist, daß nicht offensichtlich ungeeignete oder unbefugte Unternehmen zur Anbotlegung herangezogen werden.
- (3) Jede Anboteinholung hat alle technischen, rechtlichen und kaufmännischen Bedingungen zu enthalten, die dem abzuschließenden Vertrag zugrunde zu legen sind.
- (4) Ein Auftrag darf nur dann erteilt werden, wenn die angebotene Leistung unter Bedachtnahme auf die in § 4 genannten Grundsätze in wirtschaftlicher und technischer sowie vertragsrechtlicher Hinsicht den Erfordernissen der vergebenden Stelle entspricht und keine Zweifel an der Eignung des Auftragnehmers vorliegen.

Vorblatt

PROBLEM:

Die Auftragsvergabe der öffentlichen Hand ist heute in einer schon unüberschaubar gewordenen und nur schwer auffindbaren Vielzahl von Rechtsvorschriften geregelt. Nach ihrer rechtlichen Qualität handelt es sich dabei fast ausschließlich um interne Anweisungen, aus denen die vornehmlich davon Betroffenen, die Auftragnehmer, keinerlei Rechte ableiten können. Der Inhalt der meisten Vergabeordnungen ist durch eine Summe oft nur mangelhaft determinierter Ermessensbestimmungen gekennzeichnet. Der dabei eingeräumte extensive Interpretationsspielraum kann im Einzelfall zu fehlerhaften Entscheidungen bei der Vergabe von Aufträgen durch öffentliche Stellen führen und erschwert auch die nachträgliche Kontrolle.

LÖSUNG:

Eine Lösung der aufgezeigten Probleme erscheint möglich, wenn man versucht, folgende Ziele zu verwirklichen:

- Vereinheitlichung des Vergabewesens der wichtigsten öffentlichen Auftraggeber;
- Abbau des derzeit bei der Vergabe öffentlicher Aufträge bestehenden Transparenzdefizits;
- Verbesserung der Rechtsstellung der Auftragnehmer durch eine verstärkte Mitwirkung im Vergabeverfahren und erhöhter Rechtsschutz durch die Möglichkeit, unter bestimmten Voraussetzungen die gutachtliche Äußerung einer unabhängigen Einrichtung erwirken zu können;
- Schaffung eines eingeschränkten Anspruchs auf den Ersatz von Schäden, die durch Verletzungen von vergaberechtlichen Vorschriften entstanden sind.

Für die Verwirklichung dieser Ziele ist eine gesetzliche Regelung des Vergabewesens unerlässlich. Um eine maximale Wirksamkeit zu erreichen, muß es sich um eine für alle Gebietskörperschaften und sonstige öffentliche Auftraggeber einheitliche gesetzliche Regelung handeln. Im Hinblick auf die durch die Kompetenzverteilung des B-VG gegebenen Schranken soll im Wege einer Verfassungsbestimmung die Voraussetzung dafür geschaffen werden.

ALTERNATIVE:

Eine bloße Änderung der bestehenden Vergabeordnungen würde in keiner Weise genügen, um damit die bestehenden Probleme zu lösen. Eine dem vorliegenden Gesetzentwurf gleich wirksame Alternative ist auszuschließen.

KOSTEN:

Der Gesetzentwurf ist hinsichtlich der Durchführung des Vergabeverfahrens kostenneutral. Lediglich die Einrichtung und die Tätigkeit der Vergabekontrollkommission wird Kosten verursachen. Durch die Befassung dieser Kommission werden unter Berücksichtigung des notwendigen Personal- und Sachaufwandes für die organisatorische Betreuung der Kommission Kosten von jährlich maximal etwa 1 Million Schilling entstehen.

Allgemeiner Teil

1. Die Voraussetzungen der Neuordnung des Vergabewesens

1.1. Politische Vereinbarungen

Die Neuordnung des Vergabewesens war Teil einer am 23. April 1979 zwischen Bundeskanzler Dr. Bruno KREISKY als Vorsitzendem der SPÖ, und dem früheren Obmann der ÖVP Dr. Josef TAUS geschlossenen Vereinbarung zum Thema "Privilegienabbau". Darin findet sich bezüglich des Vergabewesens folgender Passus:

"Die beiden unterzeichneten Parteivorsitzenden vereinbaren eine Verwendungszusage für folgende Maßnahmen: ...

7. Vergabe öffentlicher Aufträge

Durch ein umgehend zu beschließendes Vergabegesetz ist dafür zu sorgen, daß Aufträge der öffentlichen Hand (Bund und Länder) in Hinkunft grundsätzlich öffentlich auszuschreiben sind."

Um die Durchführung der Parteienvereinbarung vorzubereiten, wurde eine Arbeitsgruppe, die aus Mitgliedern aller drei im Nationalrat vertretenen Parlamentsfraktionen bestanden hat, eingesetzt. Ihr Beratungsergebnis fand in Pkt. 10 der Vorbemerkungen zu einem Initiativantrag der Abgeordneten zum Nationalrat Dr. FISCHER, Dr. MOCK, MARSCH, Dr. HAUSER, MÜHLBACHER, Dr. KÖNIG und Genossen betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Unvereinbarkeitsgesetz, das Bezügegesetz und andere Rechtsvorschriften geändert werden, (Antrag 82/A-II, 1615 der Beilagen zu den sten. Prot. d. NR, XV. GP) folgenden Niederschlag:

"Unabhängig von Überlegungen betreffend eine gesetzliche Regelung des Vergabewesens sollen die Richtlinien der Bundesregierung zur ÖNORM A 2050 dahin geändert werden, daß auch der Erteilung von Aufträgen immaterieller Natur, deren Wert über 10 Millionen Schilling liegt, grundsätzlich eine öffentliche oder beschränkte Ausschreibung voranzugehen hat."

Auf Grund dieses Beratungsergebnisses hat die Bundesregierung am 27. Februar 1981 eine diesbezügliche Änderung der Richtlinien für die Vergabung von Leistungen durch Bundesdienststellen beschlossen und damit den ersten Schritt zu einer Neuordnung des Vergabewesens vollzogen.

1.2. Überlegungen und Vorarbeiten auf ministerieller Ebene

Im Jahre 1979 wurde eine Arbeitsgruppe aus Vertretern jener Bundesministerien, die vorwiegend von Problemen des Vergabewesens betroffen sind, eingesetzt. Es waren dies die Bundesministerien für Bauten und Technik, für Finanzen, für Justiz, für Handel, Gewerbe und Industrie, für Verkehr und in einer späteren Phase auch das Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung. In dieser Arbeitsgruppe wurden die mit einer Neuordnung des Vergabewesens verbundenen Probleme unter besonderer Bedachtnahme auf den Praxisbezug einer künftigen Regelung diskutiert.

1.3. Das Gutachten der Kommission zur Erstattung von Vorschlägen für den verstärkten Schutz vor Mißbräuchen bei der Vergabe und Durchführung öffentlicher Aufträge

Die vom Bundeskanzler und dem Bundesminister für Justiz eingesetzte Kommission hat im Oktober 1980 ein Gutachten vorgelegt. Es enthält Vorschläge auf dem Gebiet des Vergabewesens, des Strafrechtes und des Steuerrechtes sowie Empfehlungen für die Errichtung ausgegliederter Rechtsträger.

Schwerpunkt der Reformvorschläge war die Erlassung eines Vergabegesetzes, das nicht nur das Innenverhältnis zwischen dem Bund und seinen Organen regeln, sondern auch im Außenverhältnis gegenüber dritten Personen wirksam sein sollte.

1.4. Rechtswissenschaftliche Auseinandersetzung mit dem Problem einer gesetzlichen Regelung des Vergabewesens

Auch in der rechtswissenschaftlichen Literatur wurde mehrheitlich - wenn auch mit unterschiedlicher Begründung - die Auffassung vertreten, daß das Vergaberecht einer gesetzlichen Regelung unterworfen werden sollte. (vgl. etwa WENGER, Das Recht der öffentlichen Aufträge, S. 165; BARFUSS, Der Staat als Auftraggeber, in: Festschrift für ANTONIOLLI, "Allgemeines Verwaltungsrecht".)

2. Zur gesetzlichen Regelung des Vergabewesens

2.1. Die derzeit geltenden Vergabebestimmungen

Die Vergabe von Aufträgen durch die öffentliche Hand ist in einer Vielzahl von Vergabeordnungen - zumeist in der Form von Verwaltungsverordnungen - geregelt.

Im Bereich des Bundes haben die Bundesminister auf Grund des Beschlusses der Bundesregierung vom 26. 9. 1978 i. d. F. vom 27. 2. 1981, Anordnungen betreffend die Vergabe von Leistungen durch Bundesdienststellen (Richtlinien zur ÖNORM A 2050) getroffen.

Auch im Bereich der Länder gibt es für die Auftragsvergabe keine gesetzliche Regelungen. Was die Gemeinden anlangt, so sind zum Teil in den Gemeindeordnungen, also auf Gesetzesstufe, vergaberechtliche Vorschriften enthalten. Im übrigen ist auch für die Gemeinden die Auftragsvergabe durch verwaltungsinterne Vorschriften geregelt (vgl. die zusammenfassende Darstellung bei WENGER, Das Recht der öffentlichen Aufträge, S. 71 ff.)

Für die sog. ausgegliederten Rechtsträger bestehen ansatzweise gesetzliche Vergaberegulungen und zwar in den

Gesetzen, mit denen diese Rechtsträger eingerichtet werden.

2.2. Frühere Versuche einer gesetzlichen Regelung

Bemühungen, dem Vergabewesen eine dem rechtsstaatlichen Prinzip entsprechende Grundlage zu geben, wurden erstmals im Jahre 1969 mit der Regierungsvorlage eines Bundesvergabegesetzes (1246 der Beilagen zu den sten. Prot. des NR, XI. GP) unternommen. Die parlamentarische Behandlung dieser Vorlage hat allerdings zu keinem Ergebnis geführt.

2.3. Die Bedeutung einer gesetzlichen Regelung des Vergabewesens

Die im Zusammenhang mit der Vergabe von Aufträgen festgestellten Probleme erscheinen nur im Wege einer gesetzlichen Regelung lösbar.

Dafür sind folgende Erwägungen maßgeblich:

- Während Verwaltungsverordnungen - durch die die Vergabe öffentlicher Aufträge in Österreich derzeit überwiegend geregelt ist - von den zuständigen obersten Organen jederzeit einseitig und ohne weiteres abgeändert werden können und keine Ansprüche Dritter schaffen, hat eine gesetzliche Regelung größere Bestandskraft und kann auch Dritten Ansprüche einräumen.
- Die äußerst unterschiedlichen und im übrigen schwer auffindbaren Vergaberegeln der Gebietskörperschaften lassen sich nur im Wege einer gesetzlichen Regelung vereinheitlichen und überschaubar gestalten.
- Nur im Wege einer gesetzlichen Regelung können auch die sog. ausgegliederten Rechtsträger erfaßt werden.

Im Hinblick auf diese Überlegungen kommt der Neuordnung des Vergabewesens auch eine maßgebliche verwaltungsreformatorische Bedeutung zu: Einerseits wird ein zersplittertes Rechtsgebiet kodifiziert, andererseits soll mit dieser Neuregelung - wie noch zu zeigen sein wird - die Rechtsstellung des einzelnen Bieters wesentlich verbessert werden.

3. Zum Inhalt des Gesetzentwurfes

Der Gesetzentwurf wurde unter Berücksichtigung der ÖNORM A 2050, der Regierungsvorlage 1969 und des Gutachtens der vorerwähnten Kommission erstellt. Er behält die Grundsätze der ÖNORM A 2050 für die Vergabe von Leistungen im wesentlichen bei.

Ziel des Gesetzentwurfes ist es, das Verfahren der Vergabe von Leistungen durch Gebietskörperschaften und andere Rechtsträger, die öffentliche Aufgaben erfüllen, zu regeln. Dabei soll das Verhalten der Organwalter bei der Auftragsvergabe in einer für Auftragnehmer vorhersehbaren bzw. für Kontrollorgane nachvollziehbaren Art und Weise determiniert und die verfahrensrechtliche Stellung der Auftragnehmer gestärkt werden.

Ausdrücklich ist darauf hinzuweisen, daß sich der Gesetzentwurf im wesentlichen auf die Regelung des Vergabeverfahrens beschränkt. Vom Regelungsbereich wurden daher bewußt Probleme der Zuständigkeit der vergebenden Organe, der organisatorischen Voraussetzungen und haushaltsrechtliche Fragen ausgeklammert.

Insbesondere die Berichte des Rechnungshofes über Gebarungsprüfungen verschiedener Dienststellen machen deutlich, daß die Praxis der Vergabe von Aufträgen häufig von den einschlägigen Bestimmungen der ÖNORM A 2050 abweicht oder überhaupt auf ihre Anwendung verzichtet. Die immerhin seit dem Jahre 1957 unverändert bestehende ÖNORM A 2050 kann daher nur in den Grundsätzen Eingang in die gesetzliche Regelung finden.

Auch im Gutachten der Kommission wird eine unveränderte Übernahme der ÖNORM A 2050 in ein Vergabegesetz abgelehnt, da "infolge des Kompromißcharakters der ÖNORM A 2050 deren Regelungen vielfach zu unbestimmt sind, die Bestimmungen manchmal zu sehr ins Detail gehen und sie auf die spezifischen Probleme der öffentlichen Verwaltung nicht ausreichend Bedacht nimmt."

Der vorliegende Gesetzentwurf versucht daher, was schon der Legalitätsgrundsatz des B-VG gebietet, die unbestimmten Rechtsbegriffe der ÖNORM A 2050 und ihre zahlreichen Ermessensbestimmungen zu vermeiden. Darüber hinaus soll auch die gegenüber der ÖNORM A 2050 geänderte Systematik zu einer deutlicheren Regelung beitragen.

Internationale Verpflichtungen wie etwa Art. 14 des EFTA-Übereinkommens, vor allem das mit Wirksamkeit vom 1. 1. 1981 in Kraft getretene GATT-Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen, aber auch allgemeine wirtschaftspolitische Erwägungen erfordern einen Verzicht auf jegliche Bevorzugung lokaler Anbieter. Von einer sinngemäßen Aufnahme der Lokalpräferenzregelungen des Punktes 1,34 oder 4,62 der ÖNORM A 2050 sowie entsprechender Regelungen in Vergabevorschriften der Länder wurde daher abgesehen.

Folgende Schwerpunkte des Gesetzentwurfes seien besonders hervorgehoben:

1. Die in der ÖNORM A 2050 vorgesehenen Vergabearten (öffentliche Ausschreibung, beschränkte Ausschreibung und freihändige Vergabe) sollen beibehalten werden. Die Fälle, in denen eine beschränkte Ausschreibung bzw. eine freihändige Vergabe zulässig ist, sollen allerdings schärfer und klarer gefaßt werden.
2. Durch eine genauere Fassung der Kriterien, nach denen die Eignung der Bieter zu prüfen ist bzw. durch die Beschrän-

kung der Weitergabe von Aufträgen an Subunternehmen soll die Qualifikationsprüfung bzw. die Kontrolle der Auftragsdurchführung durch die vergebende Stelle verbessert werden.

3. Das neue Rechtsinstitut der öffentlichen Interessentensuche für die Vergabe jener Leistungen, die einer konstruktiven Leistungsbeschreibung nicht zugänglich sind, soll in jenen Fällen, in denen eine öffentliche Ausschreibung nicht in Frage kommt, für die Transparenz des Vergabevorganges sorgen.
4. Die Verpflichtung der vergebenden Stelle, die wesentlichen Entscheidungen und Phasen des Vergabeverfahrens schriftlich festzuhalten, soll die Transparenz des Verfahrens verstärken und eine bessere Kontrolle - sei sie interner oder externer Natur - ermöglichen.
5. Eine Vergabekontrollkommission soll als Sachverständigenkommission tätig sein, wenn Zweifelsfragen über die Vollziehung dieses Gesetzes bestehen oder Bieter eine Verletzung dieser Vorschriften behaupten.

Der Gesetzentwurf beschränkt sich im wesentlichen auf die Grundsätze des Vergabeverfahrens und seiner Kontrolle. Die nähere Durchführung dieser gesetzlichen Regelungen obliegt der Verordnungsgebung.

4. Verfassungsrechtliche Grundlage des Gesetzentwurfes

Die verfassungsrechtliche Kompetenzgrundlage für den vorliegenden Gesetzentwurf wird ausführlich in den Erläuterungen zu § 1 behandelt.

Besonderer Teil

Zu § 1:

Die Kompetenzlage zur Regelung der Vergabeverfahren jener Rechtsträger, die vom Geltungsbereich des vorliegenden Gesetzentwurfes erfaßt sein sollen, erweist sich als komplex: Für den Bund und die Länder ist vor allem Art. 17 B-VG maßgeblich, für die Gemeinden Art. 116 Abs. 2 B-VG, für die selbständigen Stiftungen und Fonds des Bundes bzw. der Länder Art. 10 Abs. 1 Z 13 bzw. Art. 15 B-VG, für die Sozialversicherungsträger Art. 10 Abs. 1 Z 11 B-VG und für die sog. ausgegliederten Rechtsträger Art. 17 B-VG.

Der Gesetzentwurf enthält neben vergabeverfahrensrechtlichen Bestimmungen auch noch organisationsrechtliche (7. Abschnitt) und zivilrechtliche Bestimmungen (8. Abschnitt). Auf diesen Gebieten könnten gesetzliche Regelungen nur gestützt auf Art. 10 Abs. 1 Z 16 B-VG (Organisationsrecht des Bundes) und Art. 15 B-VG (Organisationsrecht der Länder) bzw. auf Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG (Angelegenheiten des Zivilrechtswesens) ergehen.

Auf Grund dieser komplexen Kompetenzlage wäre eine Vereinheitlichung des Vergabewesens im Wege eines einfachen Bundesgesetzes nicht möglich. Durch eine Verfassungsbestimmung soll daher die Voraussetzung dafür geschaffen werden, daß die Vergabe öffentlicher Aufträge vereinheitlicht werden kann und eine gesetzliche Regelung, die eine Gestaltung der Rechtssphäre Dritter erlaubt, möglich wird.

§ 1 des Gesetzentwurfes ist im wesentlichen dem Kompetenzverteilungsmodell des B-VG nachgebildet: Die Abs. 1 und 2 folgen dem Art. 10 Abs. 1 B-VG, die Abs. 4 und 5 in Zusammenhalt mit Abs. 1 des Gesetzentwurfes orientieren sich an Art. 11 B-VG, wobei jedoch Durchführungsverordnungen grundsätzlich von den Ländern erlassen werden sollen, wenn dies nicht ausdrücklich dem Bund vorbehalten ist. Damit soll die Möglichkeit geschaffen werden, auf die im jeweiligen Land etwa bestehenden besonderen Verhältnisse Rücksicht zu nehmen.

Von der im § 1 Abs. 3 des Gesetzentwurfes geschaffenen Möglichkeit, Angelegenheiten des § 1 Abs. 2 in unmittelbarer Bundesverwaltung zu besorgen, soll im vorliegenden Gesetzentwurf im wesentlichen nur für die Vergabekontrollkommission Gebrauch gemacht werden. Im übrigen bleiben die Art. 102 Abs. 1 B-VG bzw. Art. 104 Abs. 2 B-VG unberührt.

Durch die Regelung der Abs. 4 und 5 über den Vollziehungsbereich der Länder wird die Absicht verfolgt, den Ländern jene Angelegenheiten des Vergabewesens zur Vollziehung zu übertragen, die zweckmäßigerweise von ihnen besorgt werden sollen, d. s. die Angelegenheiten des Vergabewesens der Länder, der Gemeinden, der Gemeindeverbände sowie der Stiftungen, Fonds und Anstalten, die von Organwaltern der Länder und Gemeinden oder von Personen verwaltet werden, die hiezu von Organen dieser Gebietskörperschaften bestellt sind. Hinsichtlich der sog. ausgegliederten Rechtsträger orientiert sich die Abgrenzung des Vollziehungsbereiches des Bundes einerseits und der Länder andererseits an folgenden Gesichtspunkten: Die Zuständigkeit des Bundes zur Vollziehung soll hinsichtlich jener Rechtsträger gegeben sein, an denen der

Bund mit mindestens 50 % beteiligt ist, die Zuständigkeit des Landes hinsichtlich jener Rechtsträger, an denen eines oder mehrere Länder oder Gemeinden zu mehr als 50 % beteiligt sind. Durch die Bindung der Vollzugskompetenz an unterschiedliche Beteiligungsverhältnisse sollen Kompetenzkonflikte für den Fall, daß Bund, Länder und Gemeinden gemeinsam an einem Rechtsträger beteiligt sind, vermieden werden.

Die Beschränkung auf die mit Aufgaben der Daseinsvorsorge befaßten Rechtsträger geht von der Überlegung aus, daß die gesetzliche Verpflichtung zur Beachtung der im Entwurf vorliegenden Vergaberegeln nur für solche Unternehmen bestehen soll, die in qualifizierter Weise öffentliche Aufgaben besorgen. Bei den übrigen ausgegliederten Rechtsträgern sollte durch eine entsprechende Wahrnehmung der Eigentümerrechte getrachtet werden, daß auch bei diesen Rechtsträgern den Zielsetzungen des Gesetzentwurfes Rechnung getragen wird.

Zu § 2:

Der vorliegende Gesetzentwurf verfolgt das Ziel, die Regelung der Vergabe öffentlicher Aufträge zu vereinheitlichen.

Dabei wird dem Begriff "öffentlich" ein Sinn unterstellt, der nicht nur die Auftragsvergabe der Gebietskörperschaften und ihrer unselbständigen wirtschaftenden Einheiten, sondern auch anderer Rechtsträger mit öffentlichen Aufgaben wie z. B. Sozialversicherungsträger, öffentliche Anstalten, Stiftungen und Fonds umfaßt. Gleiches gilt auch für privatrechtliche Rechtsträger, an denen die Gebietskörperschaften beteiligt sind und die Aufgaben der Daseinsvorsorge erfüllen. Der Begriff der Daseinsvorsorge orientiert sich an der rechtswissenschaftlichen Literatur. Demnach sind darunter "Maßnahmen der Vorsorge für das materielle und psychische Wohlergehen des Einzelnen" zu verstehen

(ADAMOVICH-FUNK, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 108 f). Aufgaben der Daseinsvorsorge werden daher z. B. Straßenbau, Energie- und Wasserversorgung, Krankenpflege, Versorgung mit Verkehrsleistungen sein.

In sachlicher Hinsicht soll sich der Geltungsbereich grundsätzlich auf alle Leistungen, die Gegenstand zivilrechtlicher Verträge sein können, beziehen. Dabei handelt es sich sowohl um Leistungen materieller Art wie z. B. Bauarbeiten, Montagen, Transporte, Gebäudereinigung, Bewachung, Übersiedlungen, Warenlieferungen u. a., als auch um Leistungen immaterieller Art wie z. B. Planungen, Projektierungen, Berechnungen, Gutachten und künstlerische Leistungen.

Vom Geltungsbereich - und zwar sowohl in persönlicher als auch in sachlicher Hinsicht - sind Ausnahmen vorgesehen: Z 1 und 2 regeln Mindestgrenzen für materielle bzw. immaterielle Leistungen. Dadurch soll - unbeschadet haushaltsrechtlicher Vorschriften - für Leistungen mit geringem Wert eine verfahrensfreie Vergabe ermöglicht werden. Die Ausnahmeregelung der Z 3 geht von der Überlegung aus, daß der Abschluß von Dienstverträgen durch andere Rechtsvorschriften hinreichend geregelt ist. Die Ausnahmen der Z 4 sollen jene Maßnahmen fördern, die einen modernen Strafvollzug erleichtern.

§ 3:

Der Gesetzentwurf geht davon aus, daß Leistungen, die von den in § 1 genannten Rechtsträgern nachgefragt werden, nach dem Grundsatz des Wettbewerbs durch private Anbieter erbracht werden sollen. Dagegen soll die Leistungserbringung in Eigenregie, d. h. durch eigene organisatorische Einrichtungen des Rechtsträgers selbst, die Ausnahme bilden und nur in gewissen Grenzen zulässig sein.

Der Grundsatz der "Zweckmäßigkeit der Verwaltung" schließt auch Vorkehrungen mit ein, die notwendig sind, um einen bestimmten Verwaltungszweck überhaupt zu erreichen, so etwa, wenn es darum

geht, einen unvorhersehbaren und dringenden Bedarf zu befriedigen und die Leistungserstellung im Wege der Vergabe dieser Leistung nicht rechtzeitig möglich wäre. Die Eigenregieerbringung kann unter diesem Gesichtspunkt etwa auch dann zulässig sein, wenn sie aus Gründen der Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit oder der Einsatzbereitschaft des Bundesheeres notwendig erscheint.

§ 4:

In dieser Bestimmung werden die Grundsätze, an denen sich die Vergabe von Leistungen zu orientieren hat, zusammengefaßt dargestellt. Es handelt sich dabei um eine Vorschrift, die im Zweifelsfall zur Auslegung der übrigen Bestimmungen dieses Gesetzentwurfes heranzuziehen ist. Besondere Bedeutung kommt ihr bei der Ermittlung des Bestbieters gemäß § 18 des Gesetzentwurfes zu.

§ 5:

Diese Bestimmung ist § 7 AVG 1950 nachgebildet. Sie verzichtet jedoch auf eine dem § 7 Abs. 1 Z 1 bis 5 AVG 1950 entsprechende detaillierte Regelung und beschränkt sich vielmehr auf eine generalklauselhafte Umschreibung des Befangenheitstatbestandes.

"Mit der Vergabe von Leistungen befaßt" ist ein Bediensteter im Sinne dieser Vorschriften dann, wenn er maßgeblich, d. h. nicht bloß durch verwaltungstechnische Hilfsdienste, an der Vorbereitung der Vergabeentscheidung mitwirkt (etwa als Sachverständiger oder Referent) bzw. die Entscheidung über eine Vergabe trifft. Dem Bieter soll kein Recht auf Ablehnung des Bediensteten wegen Befangenheit zukommen. Unterläßt es der befangene Bedienstete, seine Vertretung von sich aus zu veranlassen, so könnte dies nicht nur dienstrechtliche, sondern - im Hinblick auf § 36 des Gesetzentwurfes - unter Umständen auch zivilrechtliche Folgen und allenfalls auch strafrechtliche Konsequenzen haben.

§ 6:

Für die Vergabe von Leistungen soll der Grundsatz der Vergabe nach öffentlicher Ausschreibung gelten. Nur in den taxativ aufgezählten Fällen der §§ 20, 22 und 24 soll eine beschränkte Ausschreibung bzw. eine freihändige Vergabe, d. h. die Vergabe ohne Ausschreibung, zulässig sein.

§ 7:

Als Grundsatz soll die ungeteilte Vergabe wirtschaftlich bzw. technisch zusammengehöriger Leistungen gelten. Im Hinblick auf die in Österreich gegebene Unternehmensstruktur soll aber eine Vergabe von Leistungsteilen dann möglich sein, wenn es sich um besonders umfangreiche Leistungen handelt und eine Teilung nach Art bzw. Menge möglich ist (z. B. Baulose beim Straßenbau). Daß die Teilung von Leistungen zur Umgehung von Wertgrenzen unzulässig ist, ergibt sich aus den §§ 2 und 25 des Gesetzentwurfes.

Durch Abs. 2 sollen Wettbewerbsverzerrungen verhindert werden, die dadurch entstehen, daß einer der späteren Bieter schon an den Vorarbeiten zur Ausschreibung mitgewirkt hat und daher gegenüber seinen Konkurrenten einen Informationsvorsprung genießt.

Mit den Begriffen "Person bzw. Unternehmen" sollen nicht nur alle physischen und juristischen Personen erfaßt werden, sondern auch jene wirtschaftenden Einheiten, die keine Personen im Rechtssinn darstellen, wie z. B. die handelsrechtlichen Personengesellschaften.

§ 8:

Durch die Ausschreibung sollen die Bieter über den Inhalt des späteren Leistungsvertrages möglichst eingehend informiert werden. Die Ausschreibung sollte daher derart präzise sein, daß ihr Inhalt unmittelbar für die Formulierung des Leistungsvertrages herangezogen werden könnte.

Zu § 9:

Die Leistungsbeschreibung sollte so detailliert sein, daß ein Vergleich der einlangenden Angebote auf Grund dieser Ausschreibung möglich ist. Daraus wird deutlich, daß die Ausschreibung eine so weit abgeschlossene Planung voraussetzt, daß Inhalt und Umfang der Leistung genau bestimmt werden können. Auf der anderen Seite darf jedoch die Präzisierung der Leistungsbeschreibung nicht so weit gehen, daß in der Ausschreibung von vornherein Erzeugnisse eines bestimmten Unternehmens namentlich angeführt werden sollen. Sollte das im Einzelfall unausweichlich erscheinen, so wäre dem Grundsatz des freien Wettbewerbes jedenfalls durch einen Zusatz, der Alternativen ermöglicht (etwa: "oder gleichwertige Erzeugnisse") Rechnung zu tragen.

Zu § 10:

Abs. 1 bezeichnet jene besonderen Bestimmungen, die unabdingbarer Bestandteil des Leistungsvertrages sind. Abs. 2 umschreibt darüber hinaus weitere mögliche Nebenbestimmungen eines Leistungsvertrages.

Die nähere Durchführung des § 10 des Gesetzentwurfes soll im Verordnungsweg erfolgen.

Zu den einzelnen Bestimmungen ist zu bemerken:

Zu Abs. 1 Z 1:

Die Frist für die Einreichung der Angebote soll derart bemessen werden, daß es einem durchschnittlichen Unternehmen im Regelfall möglich sein sollte, die für die Erstellung eines Angebotes notwendigen Berechnungen und Kalkulationen durchzuführen, Pläne und Modelle zu erstellen u. ä.

Zu Abs. 2 Z 1:

Nach welchen Kriterien die Eignung der Bieter für die Erbringung der Leistung beurteilt wird, ergibt sich grundsätzlich aus § 15 des Gesetzentwurfes. Nach der Eigenart der zu erbringenden Leistung wären allerdings besondere, über die allgemeinen Erfordernisse hinausgehende Anforderungen, denen die Bieter zu genügen haben, denkbar. Auf diese besonderen Erfordernisse sollte zur besseren Beurteilung der Chancen einer Zuschlagserteilung bereits in der Ausschreibung hingewiesen werden.

Zu Abs. 2 Z 2:

Die Weitergabe von Teilen eines Auftrages an andere Personen bzw. Unternehmen (im folgenden kurz Subunternehmen genannt) soll gemäß § 19 des Gesetzentwurfes grundsätzlich nur mit Zustimmung des Auftraggebers zulässig sein. Sofern die vergebende Stelle beabsichtigt, die Beiziehung von Subunternehmen von vornherein auszuschließen, sollte dies bereits in der Ausschreibung angekündigt werden.

Zu Abs. 2 Z 3:

Die Gestaltung des Preises für die angebotene Leistung wird sich jeweils nach der Art der Leistung und dem Zeitpunkt ihrer Erbringung richten. Der vorliegende Entwurf geht davon aus, daß in den Fällen, in denen eine Leistung nach Qualität und Quantität genau bestimmt und in absehbarer Zeit zu erbringen sein wird, grundsätzlich zu Festpreisen vergeben werden soll; nur ausnahmsweise - insbesondere wenn längere Erfüllungsfristen vorgesehen sind - sollte zu veränderlichen Preisen vergeben werden dürfen. Die Grundlage für die Preisermittlung, z. B. eine Aufgliederung der zu berücksichtigenden Kostenarten, ist dabei so weit vorzunehmen, daß die vergebende Stelle in die Lage versetzt wird, die Preisermittlung jeweils nachzuvollziehen.

Zu § 11:

Während die Ausschreibung selbst alle Informationen enthalten soll, die für die Angebotserstellung notwendig sind, soll sich die Kundmachung der Ausschreibung auf jene Informationen beschränken, die dem Interessenten die vorläufige Beurteilung ermöglichen, ob eine Angebotserstellung für ihn überhaupt in Frage kommt.

Zu § 12:

Durch das im Gesetzentwurf vorgesehene Verfahren soll sichergestellt werden, daß das rechtzeitige Einreichen der Angebote nachgewiesen werden und nachträgliche Manipulationen, wie etwa der Austausch einzelner Blätter des Angebotes oder die Einsichtnahme in Angebote, um vor der Angebotseröffnung einen Preisvergleich durchzuführen, vermieden werden können.

Aus Gründen der Billigkeit soll für besonders aufwendige Angebote, die etwa Modelle, umfangreiche Konstruktionsarbeiten oder die Durchführung längerer Untersuchungen notwendig machen, eine Vergütung geleistet werden. Dabei wird nicht der gesamte, mit der Angebotsstellung verbundenen Aufwand ersetzt werden, sondern vielmehr nur ein Äquivalent für die über den üblichen Geschäftsaufwand hinausgehenden Kosten geleistet werden.

Zu § 13:

Diese Bestimmung dient vor allem dem Schutz der Bieter. Jede Veränderung der Ausschreibungsbedingungen ohne Benachrichtigung der Bieter sowie jeder Widerruf der Ausschreibung ist geeignet, beim Bieter "frustrierte" Aufwendungen zu erzeugen. Durch die Verpflichtung, alle Bieter unverzüglich von Änderungen und wesentlichen Ergänzungen der Ausschreibung in Kenntnis zu setzen bzw. durch die Bindung des Widerrufs der Ausschreibung an bestimmte Voraussetzungen, sollen allfällige Kosten vermieden werden.

Ein Widerruf der Ausschreibung kommt insbesondere dann in Betracht, wenn sich die Grundlagen der Ausschreibung wesentlich geändert haben, z. B. ein Bedarf nach dieser Leistung nicht mehr besteht oder die haushaltsrechtliche Bedeckung der Leistung nicht gesichert ist.

Zu § 14:

Mit einem geordneten Vergabeverfahren unvereinbar wäre eine Verhandlung mit den Bietern während des Vergabeverfahrens, also vom Zeitpunkt der Kundmachung der Ausschreibung bis zum Zeitpunkt der Zuschlagserteilung. Dieses Verhandlungsverbot soll sich sowohl auf Verhandlungen sowohl mit allen als auch mit einzelnen Bietern beziehen. Dadurch sollen jedoch Mitteilungen nicht ausgeschlossen werden, die einerseits von der vergebenden Stelle über den Inhalt der Ausschreibung, andererseits von den Bietern über ihre Eignung und ihr Angebot gegeben werden. Unter Mitteilungen sind auch Aufklärungen über Zweifelsfragen, die sich aus der Ausschreibung ergeben, zu verstehen. Im übrigen verlangt der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Bieter, daß die vergebende Stelle Mitteilungen allen Bietern in gleichem Maße zur Kenntnis bringt.

Zu § 15:

Mit dieser Bestimmung sollen die Grundsätze für die Beurteilung der Eignung der Bieter geregelt werden; nähere Regelungen darüber wären mit Durchführungsverordnungen zu treffen. Nach der vorgesehenen Regelung obliegt es den Bietern, die für die Beurteilung ihrer Eignung erforderlichen Unterlagen beizustellen, widrigenfalls sie damit rechnen müßten, daß ihr Angebot wegen nicht erwiesener Eignung gemäß § 17 Abs. 3 ausgeschlossen wird.

Zu § 16:

Mit dieser Bestimmung soll in einem besonderen Maße einem Hauptanliegen dieses Gesetzentwurfes, nämlich die Transparenz der Vergabe öffentlicher Aufträge zu erhöhen, Rechnung getragen werden. Dies soll dadurch erreicht werden, daß für die Bieter die Möglichkeit der Teilnahme an der Angebotseröffnung geschaffen wird bzw. den Bietern nachträglich die wesentlichsten Informationen über die Angebotseröffnung zur Kenntnis gebracht wird.

Zu § 17:

Weichen die eingereichten Angebote von der Ausschreibung ab, so soll den Bietern die Möglichkeit eingeräumt werden, diese Mängel zu beheben. Als Mängel im Sinne dieser Vorschrift werden offenkundige Schreibfehler oder Rechenfehler anzusehen sein. Mangelhaft sind aber auch unvollständige Angebote, d. h. solche, die nicht auf jede Position der Ausschreibung eingehen. Die Vorschrift des Abs. 2 vierter Satz soll allfälligen Mißbräuchen vorbeugen, indem Vorsorge dafür getroffen wird, daß nicht unter dem Vorwand eines unterlaufenen Rechenfehlers bei der Mängelbehebung außerhalb der Wettbewerbssituation ein neues Angebot unterbreitet wird.

Werden anlässlich der Prüfung bestimmte formale (z. B. Abs. 3 Z 2) oder materielle (z. B. Abs. 3 Z 1, 3, 4 und 5) Mängel festgestellt, so soll dies zur Ausscheidung des Angebotes vor der Bestbieterermittlung führen. Im Hinblick auf Abs. 3 Z 5 wird eine Vergabe an eine Arbeitsgemeinschaft zulässig sein, wenn dieser Zusammenschluß deshalb notwendig ist, weil die einzelne wirtschaftende Einheit nicht in der Lage wäre, die Leistung zu erbringen.

Angebote, die sich von der ausgeschriebenen Leistung erheblich unterscheiden, sog. Alternativangebote, sollen gemäß Abs. 4 des Gesetzentwurfes nur dann zulässig sein, wenn der Anbieter eines solchen Alternativangebotes auch ein ausschreibungsgemäßes Ange-

bot legt. Auf diese Weise soll verhindert werden, daß das Alternativangebot einzig und allein dazu dient, sich der Wettbewerbssituation zu entziehen. Mit dieser Regelung soll versucht werden, einen Ausgleich zwischen zwei miteinander in Konflikt stehenden Zielen zu finden: Einerseits soll der innovatorischen Wirkung des Alternativangebotes Rechnung getragen werden, andererseits soll verhindert werden, daß der Leistungswettbewerb unterlaufen wird, indem man sich durch Alternativangebote dem Vergleich mit anderen Angeboten entzieht. Dabei wird nicht übersehen, daß mit der grundsätzlichen Zulässigkeit von Alternativangeboten das Wettbewerbsprinzip - zumindest teilweise - aufgegeben wird. Dies scheint vertretbar, wenn man sich vor Augen hält, daß es das Hauptanliegen des Entwurfes ist, für mehr Transparenz im Vergabeverfahren zu sorgen und die Zuschlagserteilung auf Grund eines Alternativangebotes im Rahmen der Begründung für die Vergabeentscheidung einen entsprechenden Niederschlag finden muß (vgl. § 18 Abs. 3 des Gesetzentwurfes).

Zu § 18:

Es soll am Grundsatz der Zuschlagserteilung an den Bestbieter festgehalten werden. Für die Bestbieterermittlung werden sowohl technische als auch wirtschaftliche Momente maßgeblich sein. Die Berücksichtigung der in § 4 des Gesetzentwurfes genannten Grundsätze bedeutet, daß als eines der bei der Beurteilung des Bestangebotes zu bewertenden Kriterien auch die Eignung für die Wahrnehmung volkswirtschaftlicher Interessen heranzuziehen ist. Die Beurteilung des Vorliegens dieser volkswirtschaftlichen Interessen kann im Einzelfall schwierig sein. Es ist daher vorgesehen, die Meinungsbildung in dieser Frage durch ein Gutachten der beim Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie eingerichteten Informationsstelle für öffentliche Aufträge zu unterstützen. Erfahrungsgemäß werden diese Fragen nur bei Aufträgen größeren Umfanges bedeutsam sein.

Die Bestimmung des Abs. 3 soll in besonderer Weise für die Transparenz des Vergabeverfahrens sorgen und Kontrollmaßnahmen erleichtern.

Der Verbesserung der Transparenz sollen auch die Bestimmungen des Abs. 5 über die Kundmachung der Zuschlagserteilung dienen. Wegen des damit verbundenen Aufwandes erscheint dies allerdings nur bei größeren Aufträgen sachlich gerechtfertigt.

Zu § 19:

Die Weitergabe von Leistungen an Subunternehmen bringt - wie die Erfahrung gezeigt hat - bei der Vertragsabwicklung besondere Probleme mit sich, weil die Durchschaubarkeit dieses Vorganges damit beeinträchtigt wird. Um die daraus resultierenden Unzukömmlichkeiten möglichst hintanzuhalten, soll die Weitergabe der gesamten Leistung überhaupt unzulässig und die Weitergabe von Leistungsteilen nur im eingeschränkten Maße zulässig sein. Für die Qualifikation als Subunternehmen unwesentlich ist dabei die Art des Rechtsverhältnisses zwischen dem Auftragnehmer und den Personen bzw. Unternehmen, an die er Teilleistungen weitergeben will. Die Beiziehung eines Subunternehmens soll jedenfalls dem Auftraggeber zur Kenntnis gebracht werden und von der Zustimmung des Auftraggebers abhängig sein. Die Eignung des Subunternehmens für die Erbringung eines Teiles der Leistung soll nach denselben abstrakten Kriterien geprüft werden, wie die Eignung des Auftragnehmers selbst.

Zu § 20:

Eine beschränkte Ausschreibung soll nur in den in § 20 sowie § 24 Abs. 4 des Gesetzentwurfes genannten Fällen zulässig sein. Unter den im Abs. 1 Z 2 erwähnten "öffentlichen Interessen" sind insbesondere die an der Wahrung der Amtsverschwiegenheit oder der nationalen Sicherheit bzw. besondere volkswirtschaftliche Interessen zu verstehen.

Die ÖNORM A 2050 sieht eine beschränkte Ausschreibung auch dann vor, wenn eine öffentliche Ausschreibung im Hinblick auf den Wert der Leistung wirtschaftlich nicht vertretbar wäre bzw. wenn sie eine untragbare Verzögerung mit sich brächte. Im vorliegenden Gesetzentwurf wurde auf diese Regelungen verzichtet. Dies deshalb, weil der mit einer beschränkten Ausschreibung verbundene Zeit- und Kostenaufwand kaum geringer ist, als der mit einer öffentlichen Ausschreibung verbundene Aufwand. Konsequenterweise soll daher nunmehr in beiden Fällen gemäß § 22 Abs. 1 Z 7 und 8 des Gesetzentwurfes eine freihändige Vergabe solcher Leistungen zulässig sein.

Zu § 21:

Durch diese Bestimmung soll klargestellt werden, welche der für das Verfahren aus öffentlichen Ausschreibung geltende Regelungen auch für die beschränkte Ausschreibung anzuwenden sein werden.

Zu § 22:

Die in dieser Bestimmung sowie im § 24 des Gesetzentwurfes vorgesehene Zulässigkeit einer freihändigen Vergabe entspricht im wesentlichen der ÖNORM A 2050.

Eine freihändige Vergabe gemäß Abs. 1 Z 6 soll jedenfalls nur dann zulässig sein, wenn die zu erbringende Leistung tarifmäßig vergütet wird; sie wird daher dann unzulässig sein, wenn mit den in Frage kommenden Auftragnehmern eine Sondervereinbarung abgeschlossen werden soll.

Zu § 23:

Um für die bei der freihändigen Vergabe fehlende Konkurrenz der Bieter zumindest ansatzweise einen Ersatz zu schaffen, sollen in jenen Fällen, in denen dies der Sache nach sinnvoll ist, jeweils mehrere formlose Angebote eingeholt werden. Das Verfahren für die freihändige Vergabe soll weitgehend formlos sein. Die Bestim-

mungen über die Eignung der Auftragnehmer und die Zulässigkeit der Beiziehung von Subunternehmen sollen allerdings auch für die freihändige Vergabe von Leistungen gelten. Eine Bestbieterermittlung im Sinne des § 18 des Entwurfes wird bei einer freihändigen Vergabe nicht in Frage kommen. Die vergebende Stelle soll einen Auftrag jedoch nur dann erteilen dürfen, wenn ein Angebot ihren Bedürfnissen wirtschaftlich und technisch entspricht.

Zu § 24:

Ist eine Leistungsbeschreibung nicht möglich, so soll mit dem Rechtsinstitut der öffentlichen Interessentensuche ein ähnliches Maß an Transparenz hergestellt werden, wie dies im übrigen mit dem Verfahren der öffentlichen Ausschreibung angestrebt wird. Bei dieser öffentlichen Interessentensuche handelt es sich rechtstechnisch um ein von der öffentlichen Ausschreibung grundsätzlich verschiedenes Rechtsinstitut.

Zweck der öffentlichen Interessentensuche soll es sein, im Idealfall in Kontakten mit den Interessenten eine Beschreibung der gewünschten Leistung zu erarbeiten. Wenn dies gelingt, soll unter den Personen bzw. Unternehmen, die ihr Interesse durch Teilnahme an der öffentlichen Interessentensuche bekundet haben, eine beschränkte Ausschreibung durchgeführt werden. Wenn es im Hinblick auf die Eigenart der Leistung nicht gelingt, eine Leistungsbeschreibung zu erstellen, soll ihre freihändige Vergabe möglich sein. Eine sinngemäße Geltung des § 7 Abs. 3 auch bei der öffentlichen Interessentensuche würde dem Sinn der öffentlichen Interessentensuche widersprechen. Die in Abs. 3 vorgesehene Sonderregelung soll daher demonstrativ klarstellen, daß die Beteiligung an den Vorarbeiten zur Ausschreibung nicht identisch ist mit einer Beteiligung an der öffentlichen Interessentensuche und letztere eine Auftragsvergabe an Interessenten nicht verbietet.

Der Entwurf beschränkt sich auf die grundsätzlichen Regelungen der öffentlichen Interessentensuche und bietet der vergebenden

Stelle den notwendigen Gestaltungsspielraum für die Durchführung des Verfahrens.

Für bestimmte Leistungsbereiche, etwa auf dem Gebiete des Bauwesens, gibt es schon derzeit ein Verfahren, das einen ähnlichen Effekt wie die öffentliche Interessentensuche erzielt. In diesen Bereichen sollen daher nach wie vor Ideen- und Entwurfswettbewerbe, wie sie etwa in der vom ehem. Bundesministerium für Handel und Wiederaufbau mit Erlaß vom 19. 6. 1953, Zl. 38.249-I/1-1953, bestätigten Wettbewerbsordnung der Architekten vorgesehen sind, in Betracht kommen.

Zu § 25:

Diese im Gutachten der Kommission zur Erstattung von Vorschlägen für den verstärkten Schutz vor Mißbräuchen bei der Vergabe und Durchführung öffentlicher Aufträge vorgeschlagene Regelung geht von folgenden Erwägungen aus: Bei der Vergabe von Großaufträgen ist ein besonderes Bedürfnis nach Transparenz des Vergabeverfahrens, nach Rechtsschutz für die Bieter sowie nach erhöhter Richtigkeitsgewähr und Kontrollierbarkeit der Vergabeentscheidung zu unterstellen. Dem soll durch ein besonderes Verfahren Rechnung getragen werden. Wesentlich an diesem Verfahren ist, daß die Bieter innerhalb einer angemessenen Frist Einwendungen erheben können und die vergebende Stelle in diesem Fall vor der Vergabeentscheidung Gutachten einzuholen hat. Dadurch wird die Richtigkeitsgewähr der Vergabeentscheidung erhöht. Außerdem soll eine schriftliche Begründung der Zuschlagserteilung verlangt werden können, was die Transparenz des Vergabevorganges wesentlich erhöht. Darüber hinaus besteht gemäß § 29 des Gesetzentwurfes die Möglichkeit, unter bestimmten Bedingungen die Vergabekontrollkommission zur Erstattung eines Gutachtens über ein bereits abgeschlossenes Vergabeverfahren zu befassen.

Zu § 26:

Nach dem Vorbild der Salzburger Vergabe-Kontrollkommission soll gemäß den Empfehlungen der vorerwähnten Kommission für den in § 1 Abs. 2 des Gesetzentwurfes umschriebenen Vollziehungsbereich, eine Vergabekontrollkommission (im folgenden kurz "Kommission" genannt) eingerichtet werden.

Den Äußerungen der Kommission wird im Hinblick auf ihren gutächtlichen Charakter keine Bindungswirkung für andere Organe zukommen. Unbeschadet dessen wird man freilich annehmen können, daß diesen Gutachten eine gewisse Indizwirkung etwa auch für zivilgerichtliche Verfahren zukommen.

Die Kommission soll nicht nur unter den in § 29 genannten Voraussetzungen nach Abschluß eines Vergabeverfahrens Gutachten über allfällige Verletzungen dieses Gesetzes abgeben, sondern auch während eines Vergabeverfahrens, wenn sich bei der Vollziehung einzelner Bestimmungen dieses Bundesgesetzes Zweifelsfragen ergeben.

Zu § 27:

Die Kommission soll interdisziplinär zusammengesetzt sein, sodaß ihre Mitglieder in der Lage sind, aus eigener Anschauung Vergabeprobleme unter den verschiedensten Aspekten des Vergabewesens beurteilen zu können; wesentlich für die Bestellung soll jedenfalls eine ausreichende praktische Erfahrung der Kommissionsmitglieder sein.

Zur Verfassungsbestimmung des Abs. 3 ist zu bemerken, daß nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (vgl. das Erkenntnis vom 11. 3. 1965, B 228/64) die Weisungsgebundenheit mit dem Wesen einer gutächtlichen Tätigkeit nicht vereinbar ist. Der

Verfassungsbestimmung kommt daher insoferne nur deklaratorische Bedeutung zu.

Zu § 29:

Mit der Einrichtung einer Vergabekontrollkommission soll dem Rechtsschutzbedürfnis der Bieter bzw. der Personen, die als Bieter in Betracht gekommen wären, wenn ordnungsgemäß ausgeschrieben worden wäre, Rechnung getragen werden.

Zu den §§ 31 und 32:

Die hier vorgesehenen Verfahrensbestimmungen sollen vor allem der raschen und einfachen Kommissionstätigkeit dienen. Durch eine feste Geschäftsverteilung, die am Anfang jedes Kalenderjahres zu erstellen sein wird, soll eine gleichmäßige Auslastung der einzelnen Senate gewährleistet und Manipulationen bei der Zusammensetzung der Senate im Einzelfall vorgebeugt werden. Gemäß § 31 Abs. 5 des Gesetzentwurfes sollen sich befangene Mitglieder (vgl. die Erläuterungen zu § 5 des Gesetzentwurfes) jeder Tätigkeit enthalten.

Zu § 34:

Die Gutachten der Kommission sollen im Einzelfall nur der vergewaltenden Stelle bzw. der Person oder dem Unternehmen, das die Kommission befaßt hat, zugestellt werden. Im Hinblick auf die besondere Bedeutung der gutächtlichen Tätigkeit der Kommission für das Vergabewesen erscheint es zweckmäßig, den materiellen Gehalt der Gutachten in anonymisierter Form auch in den jährlichen Berichten darzustellen.

Zu § 35:

Im Hinblick auf die große Zahl der Vergabefälle bei den vom Gesetz zu erlassenden Rechtsträgern wäre es unzweckmäßig, eine einheitliche Vergabekontrollkommission einzurichten. Die Länder sol-

len daher verpflichtet werden, für ihren Vollziehungsbereich gleichartige Kontrollkommissionen nach den in diesem Gesetz vorgesehenen Grundsätzen binnen eines Jahres ab Inkrafttreten dieses Gesetzes einzurichten.

Zu § 36:

Bei Verletzung des vorliegenden Gesetzentwurfes soll der zu Unrecht übergangene Bieter einen gerichtlich geltend zu machenden Schadenersatzanspruch, und zwar Anspruch auf Ersatz des sog. negativen Vertragsinteresses, besitzen. Als "übergangener Bieter" im Sinne dieses Gesetzes ist jener Bieter anzusehen, der nach § 18 dieses Gesetzentwurfes Bestbieter wäre, aber - aus welchen Gründen immer - den Zuschlag nicht erhalten hat.

Da auf Grund vorhandener Erfahrungswerte zu erwarten ist, daß der Nachweis der Kausalität zwischen der Verletzung dieses Gesetzes und dem entstandenen Schaden nur sehr schwer erbracht werden kann, wird im Abs. 1 letzter Satz eine Beweislastumkehr vorgesehen. Die beklagte vergebende Stelle hätte zu beweisen, daß der klagende Bieter auch bei einem Vergabeverfahren unter strikter Beachtung dieses Gesetzes nicht zum Zuge gekommen wäre.

Die in Abs. 3 vorgesehene Regelung wurde im Gutachten der PALLIN-Kommission zur Erstattung von Vorschlägen für den verspäteten Schutz vor Mißbräuchen bei der Vergabe und Durchführung öffentlicher Aufträge wie folgt begründet:

"Nach geltendem Privatrecht ist ein Vertrag, der durch Zusammenwirken der Vertreter von zwei Parteien bewußt zum Nachteil eines Partners zustandegekommen ist, von diesem nicht einzuhalten. Diese Bestimmung soll durch eine Sonderregelung für den Bereich des Vergabegesetzes ergänzt werden. Eine solche Sanktion entspricht - auch wenn der Rechtsträger durch die Vergabe keinen Vermögensnachteil erlitten hat - dem Ruf nach Sauberkeit im öffentlichen Vergabewesen. Das Recht zum Widerruf soll nicht willkürlich ausgeübt werden, sondern nur, wenn die Ziele des Vergabegesetzes - vor allem Berücksichtigung volkswirtschaftlicher Interessen und Wahrung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit - dem Widerruf des Auftrages nicht entgegenstehen."

Der in Abs. 4 vorgesehene Schadenersatzanspruch stellt eine besondere Form des Anspruches nach Abs. 1 dar.

Zu § 37:

Angelegenheiten, die von den Gemeinden im eigenen Wirkungsbereich besorgt werden können, sind gemäß Art. 118 Abs. 2 B-VG ausdrücklich als solche des eigenen Wirkungsbereiches zu bezeichnen.

Zu § 39:

Die Zuständigkeit des Bundeskanzlers bzw. der anderen Bundesminister soll in der Weise abgegrenzt werden, daß dem Bundeskanzler die Erlassung von Durchführungsverordnungen in jenen Angelegenheiten obliegt, die für den gesamten Bundesvollziehungsbereich in einheitlicher Weise zu regeln sind, während die einzelnen Bundesminister zur Regelung der für den jeweiligen Ressortbereich spezifischen Angelegenheiten zuständig sind.

